P SANTHIRASEGARAM

lwn.

BANK BURUH (M) BHD

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, KUALA LUMPUR
NIK HASHIM H
[RAYUAN SIVIL NO: R3-12-93-98]
23 JULAI 1998

PROSEDUR SIVIL: *Penghakiman - Penghakiman ingkar - Diperolehi terhadap si bankrap tanpa kebenaran mahkamah - Samada suatu penyalahgunaan prosiding - Samada boleh diketepikan secara ex debito justitiae - Kelewatan memfailkan permohonan untuk mengetepikan - Samada tidak memudaratkan - Kuasa sedia ada mahkamah - Akta Kebankrapan 1967, ss. 8(1), 88 - Kaedah-kaedah Mahkamah Rendah 1980, A. 29 k. 14*

Melalui suatu tindakan di Mahkamah Sesyen, responden telah memperoleh satu penghakiman ingkar terhadap perayu dan empat yang lain, tanpa menyedari bahawa perayu pada waktu material adalah seorang bankrap. Defendan ketiga dalam tindakan tersebut telah memohon untuk mengetepikan penghakiman ingkar berkenaan, tetapi gagal. Berikutan itu, pada 9 Disember 1997, perayu mengemukakan permohonan baru bagi mengetepikan penghakiman ingkar tersebut. Permohonan perayu dibantah oleh responden atas alasan bahawa (i) permohonan tersebut tidak sah kerana dibuat diluar tempoh dan melanggari peruntukan A. 29 k. 4(2) Kaedah-kaedah Mahkamah Rendah 1980 ('KKMR'); (ii) permohonan tersebut menyalahi proses mahkamah kerana permohonan yang serupa oleh defendan ketiga telah pun ditolak; (iii) perayu tidak boleh bertindak bagi pihak defendan ketiga, yang juga dihukum bankrap, tanpa persetujuan Pegawai Pemegang Harta; dan (iv) permohonan perayu tidak *bona fide* kerana perayu telah membuat pembayaran sebanyak RM30,000 kepada responden bagi melunaskan sebahagian dari hutang penghakiman. Mahkamah Sesyen kelihatannya menyetujui kesemua hujah yang dibangkitkan responden, dan dengan itu menolak permohonan perayu.

Perayu merayu dan menghujah antara lain bahawa penghakiman ingkar yang diperolehi responden adalah luar aturan oleh kerana responden, dalam memulakan tindakan untuk memperolehi penghakiman ingkar tersebut pada 20 Februari 1995, tidak terlebih dahulu memohon kebenaran mahkamah, dan kerana itu gagal mematuhi peruntukan s. 8(1) Akta Kebankrapan 1967 ('Akta'). Di hadapan yang arif hakim, persoalan penting yang berbangkit ialah (i) samada penghakiman ingkar yang diperolehi responden di sini mengikut peraturan atau luar aturan; (ii) samada penghakiman ingkar terhadap si bankrap

boleh diketepikan secara *ex debito justitiae* sekiranya penghakiman tersebut diperolehi tanpa kebenaran di bawah s. 8(1) 'Akta', walaupun permohonan untuk mengetepikan penghakiman itu difailkan melampaui tempoh 30 hari dan tidak menepati kehendak hadmasa A. 29 k. 14 KKMR.

Diputuskan:

[1] Seksyen 8(1) Akta memperuntukkan bahawa pemiutang tidak boleh memulakan apa-apa tindakan terhadap hutang si bankrap tanpa terlebih dahulu memperolehi kebenaran mahkamah. Berdasarkan s. 88 Akta, mahkamah di sini ialah Mahkamah Tinggi dan bukannya Mahkamah Rendah. Penghakiman ingkar yang diperolehi responden jelas telah dimasukkan tanpa kebenaran mahkamah, dan ianya merupakan suatu pembatalan yang tidak boleh dibaikpulih.

[2] Hakim Mahkamah Sesyen telah silap apabila menolak permohonan perayu tanpa memberi makna kepada peruntukan s. 8(1) Akta. Seksyen tersebut dengan jelas memperuntukkan secara khas suatu peruntukan berhubung tindakan ke atas si bankrap oleh pemiutang, dan peruntukannya itu adalah mandatori dan mesti dipatuhi.

[3] Dengan memperolehi penghakiman ingkar tanpa kebenaran mahkamah sewaktu perayu masih bankrap, responden telah memulakan tindakan dan oleh itu menyalahgunakan prosiding terhadap perayu. Responden sesungguhnya tidak berhak kepada penghakiman ingkar tersebut walaupun mereka tidak sedar bahawa perayu ialah seorang bankrap ketika itu. Penghakiman tersebut adalah luar aturan *ab initio* dan perayu berhak mengetepikannya secara *ex debito justitiae.*

[4] Walaupun permohonan perayu di luar masa yang dihadkan, mahkamah mempunyai kuasa untuk mengetepikan penghakiman ingkar berkenaan di bawah bidangkuasa sedia ada untuk menghalang suatu penyalahgunaan prosidingnya. Keadaan di sini memerlukan campurtangan mahkamah bagi membenarkan perayu mengetepikan penghakiman ingkar yang batal itu secara *ex debito justitiae.*

[5] Aturan 29 k. 14 KKMR tidak terpakai di sini. Adalah jelas bahawa penghakiman ingkar yang batal tidak boleh dipertahankan atau 'diwaivedkan'. Perayu juga tidak menyalahi proses mahkamah dengan membuat permohonan untuk mengetepikan penghakiman ingkar, walaupun permohonan defendan ketiga yang serupa telah ditolak. Perayu bebas untuk melaksanakan haknya, seperti juga defendan ketiga. Begitu juga, pembayaran RM30,000 oleh perayu tidak boleh dianggap sebagai penerimaan bahawa penghakiman ingkar itu mengikut aturan.

[5a] Sesuatu penghakiman ingkar yang batal dan tak sah tidak boleh bertukar menjadi sah dengan pembayaran. Pembayaran juga tidak menghapuskan hak untuk mengetepikan penghakiman ingkar yang tidak sah. Dengan yang demikian, persoalan samada perayu *bona fide* atau tidak apabila membuat bayaran tidak timbul sama sekali.

[Rayuan dibenarkan; penghakiman ingkar diketepikan; perayu diperintah memfail pembelaan.]

Kes yang dirujuk:

Anlaby & Ors v. Praetorius [1888] 20 QBD 764 ***(diikuti)***

Attwood v. Chichester [1878] 3 QBD 772 ***(diikuti)***

Harley v. Samson [1914] 30 TLR 450 ***(diikuti)***

Muniandy Thamba Kaundan & Anor v. D & C Bank Bhd & Anor [1996] 2 CLJ 586 ***(diikuti)***

Sykt Joo Seng & Anor v. Habib Bank [1986] 2 MLJ 129 ***(diikuti)***

Tanavanus Sdn Bhd v. Simon Jingking Pingguan [1995] 2 MLJ 564 ***(diikuti)***

Tuan Hj Ahmed Abdul Rahman v. Arab-Malaysian Finance Bhd [1996] 1 CLJ 241 ***(diikuti)***

Perundangan yang dirujuk:

Bankruptcy Act 1967, ss. 8(1), 38(1)(a), 88

Rules of the High Court 1980, O. 19 r. 7(1)

Rules of the Subordinate Courts 1980, O. 24 r. 4(2)(b), O. 29 r. 14

Bagi pihak perayu - Yusuf Khan Ghows Khan; T/n Yusuf Khan & Pathmanathan
Bagi pihak responden - P Norendra (S Rampal bersamanya); T/n Norendra & Yap

Dilaporkan oleh WA Sharif

PENGHAKIMAN

Nik Hashim H:

Rayuan ini melibatkan persoalan samada penghakiman ingkar terhadap si bankrap boleh diketepikan secara *ex debito justitiae* sekiranya penghakiman tersebut telah diperolehi tanpa kebenaran di bawah s. 8(1) Akta Kebankrapan 1967 (Akta), walaupun permohonan untuk mengetepikan penghakiman itu telah difailkan melampaui tempoh tiga puluh hari sebagaimana ditetapkan di bawah A. 29 k. 14 Kaedah-Kaedah Mahkamah Rendah 1980 (KKMR).

Pihak responden bank telah pada 20 Februari 1995 melalui kes Mahkamah Sesyen Kuala Lumpur No. 52-694-1994 (tindakan tersebut) telah memperolehi penghakiman ingkar terhadap perayu iaitu defendan keempat dan empat lagi untuk jumlah wang sebanyak RM31,788.59 serta faedah dan kos. Perintah penghakiman ingkar telah disampaikan kepada perayu pada 10 Ogos 1995.

Adalah diperhatikan pada 13 Mei 1997 defendan ketiga di dalam tindakan tersebut telah memfailkan satu permohonan untuk mengetepikan penghakiman ingkar itu. Permohonan defendan ketiga telah didengar dan ditolak oleh hakim, Mahkamah Sesyen pada 27 Oktober 1997. Defendan ketiga tidak merayu terhadap keputusan tersebut.

Perayu iaitu defendan keempat, saudara kepada defendan ketiga, telah memfailkan satu lagi Notis Permohonan pada 9 Disember 1997 untuk mengetepikan penghakiman ingkar tersebut. Permohonan ini disokong oleh afidavit perayu yang diikrarkan pada 8 Disember 1997. Perayu seterusnya memfailkan tiga lagi affidavit selepas afidavit sokongan tersebut, iaitu pada 20 Disember 1997 (afidavit kedua), 15 Januari 1998 (afidavit ketiga) dan 5 Februari 1998 (afidavit keempat). Manakala, responden hanya memfailkan satu affidavit jawapan yang diikrarkan oleh Moorthy a/l Applanaidu pada 29 Disember 1997, yang telah diserahkan kepada pihak perayu pada 30 Disember 1997.

Permohonan perayu telah dibicarakan pada 6 Februari 1998 dan hakim Mahkamah Sesyen telah pada 23 Februari 1998 menolak dengan kos permohonan tersebut berdasarkan bantahan-bantahan awal yang dibangkitkan oleh responden. Bantahan-bantahan tersebut ialah:

1. Permohonan Perayu adalah tidak sah kerana permohonan telah dibuat di luar jangkamasa 30 hari dari tarikh penyerahan penghakiman ingkar ke atas Perayu oleh Responden seperti diperuntukkan di bawah A. 29 k. 14 KKMR.

2. Permohonan Defendan ketiga telah pun ditolak oleh hakim Mahkamah Sesyen pada 27 Oktober 1997. Oleh itu, permohonan Perayu untuk mengetepikan penghakiman ingkar sekali lagi menyalahi proses Mahkamah.

3. Perayu tidak boleh bertindak bagi pihak Defendan ketiga, kerana Defendan ketiga telah dihukum bankrap pada 27 November 1997. Tanpa kebenaran Pegawai Pemegang Harta di bawah Sesyen 38(1)(a) Akta, permohonan Perayu bagi pihak Defendan ketiga adalah tidak sah.

4. Pemfailan dan penyerahan afidavit ketiga dan keempat Perayu adalah tidak sah dan teratur kerana ianya dibuat di luar jangkamasa 14 hari seperti diperuntukkan di bawah A. 24 k. 4(2)(b) KKMR.

5. Permohonan Perayu tidak *bona fide* kerana Perayu telah membuat bayaran sebanyak RM30,000 pada 22 Ogos 1997 sebagai bayaran sebahagian terhadap hutan penghakiman tersebut.

Encik P. Norendra, dibantu oleh Cik S. Rampal bagi pihak responden, memohon supaya Mahkamah memutuskan bantahan-bantahan tersebut terlebih dahulu sebelum Mahkamah mendengar rayuan atas meritnya.

Encik Yusuf Khan bin Ghows Khan bagi pihak perayu berhujah bahawa penghakiman ingkar adalah tidak sah dan batal, dan oleh sebab itu, perayu berhak di sisi undang-undang untuk mengetepikannya *ex debito justitiae*, kerana:

1. Penghakiman tersebut telah diperolehi untuk amaun yang lebih daripada yang sebenarnya terhutang pada tarikh penghakiman dengan tidak mengambil kira bayaran RM1,000 yang telah dibuat pada 21 April 1994 oleh Perayu.

2. Responden, sebagai pemiutang telah gagal mematuhi peruntukan seksyen 8(1) Akta kerana telah tidak terlebih dahulu memperolehi kebenaran daripada Mahkamah bagi memulakan tindakan untuk memperolehi penghakiman ingkar pada 20 Februari 1995 terhadap Perayu yang telah menjadi bankrap pada 8 September 1994.

Selepas mendengar pihak perayu, saya menjemput pihak responden berhujah atas merit kes. Pihak responden menafikan telah menerima bayaran RM1,000 sepertimana didakwa oleh perayu. Tandatangan penerima wang tersebut di ms 22 rekod rayuan berbeza dengan tandatangan Pengurus Bank responden ketika itu seperti di ms 49 rekod. Jadi, penghakiman ingkar adalah mengikut aturan kerana ia membayangkan relif yang dipohon dalam pernyataan tuntutan iaitu RM31,788.59 dan faedah serta kos. Mengenai isu bahawa responden gagal memperolehi kebenaran terlebih dahulu daripada Mahkamah untuk mendapatkan penghakiman ingkar, pihak responden berkata penghakiman ingkar yang telah diperolehi tidak menyalahi s. 8(1) kerana Mahkamahlah yang membuat perintah tersebut. Saman telah difailkan terhadap perayu sebelum dia menjadi bankrap pada 8 September 1994. Responden hanya mengetahui perayu menjadi bankrap pada 8 Mei 1996 (ms 41 rekod). Selepas itu, responden tidak melaksanakan penghakiman ingkar terhadap perayu sejak mengetahui kedudukannya. Ini membuktikan responden *bona fide* dalam tindakannya, hujah responden seterusnya.

Mengenai bantahan awal nombor 3 dan 4, Mahkamah menerimanya. Tanpa kebenaran Pegawai Pemegang Harta di bawah s. 38(1)(a) Akta diperolehi terlebih dahulu, perayu tidak boleh dengan sahnya bertindak bagi pihak defendan ketiga. Defendan ketiga telah dihukum bankrap pada 27 November 1997, iaitu sebelum perayu memfailkan permohonannya pada 9 Disember 1997. Jadi, permohonan perayu hanya valid bagi diri perayu sendiri.

Berhubung dengan affidavit ketiga dan keempat perayu yang difailkan bagi menyokong permohonannya, saya putuskan bahawa affidavit-affidavit tersebut tidak boleh diterima dan ia hendaklah diketepikan. Jelas dalam kes ini kedua-dua affidavit tersebut telah difailkan di luar masa 14 hari yang dihadkan di bawah A. 24 k. 4(2)(b) KKMR. Sepatutnya affidavit-affidavit tersebut diserahkan kepada responden pada 14 Januari 1998. Malangnya affidavit ketiga dan keempat masing-masingnya telah diserahkan kepada responden pada 15 Januari 1998 dan 5 Februari 1998. Kelewatan ini tidak pula dinafikan oleh perayu. Tiada sebarang penjelasan telah dikemukakan atas kelewatan itu. Lagi pun, pihak perayu tidak memohon perlanjutan masa untuk memfailkan dan penyerahannya di luar masa. Maka, Mahkamah tidak ada pilihan melainkan mengabaikannya.

Persoalan pokok dalam rayuan ini ialah samada penghakiman ingkar yang diperolehi responden pada 20 Februari 1995 mengikut aturan atau luar aturan.

Dalam penghakiman saya, penghakiman ingkar tersebut bukan sahaja luar aturan bahkan ia merupakan suatu pembatalan yang tidak boleh dibaikpulih. Ini adalah kerana penghakiman ingkar itu telah dimasukkan tanpa kebenaran Mahkamah. Mahkamah di sini ialah Mahkamah Tinggi dan bukan Mahkamah Rendah. Sila lihat s. 88 Akta. Seksyen 8(1) Akta dengan jelas memperuntukkan bahawa pemiutang tidak boleh memulakan apa-apa tindakan terhadap hutang si bankrap tanpa terlebih dahulu memperolehi kebenaran Mahkamah, yang mana peruntukan tersebut berbunyi:

> On the making of a receiving order the Official Assignee shall be thereby constituted receiver of the property of the debtor, and thereafter, except as directed by this Act, no creditor to whom the debtor is indebted in respect of any debt provable in bankruptcy shall have any remedy against the property or person of the debtor in respect of the debt, or shall proceed with or commence any action or other legal proceeding in respect of such debt unless with the leave of the court and on such terms as the Court may impose. (Tekanan diberi).

Mahkamah Tinggi dalam kes *Tanavanus Sdn. Bhd. v. Simon Jingking Pingguan* [1995] 2 MLJ 564 telah memutuskan bahawa mengikut s. 8 Akta, selepas perintah penerimaan dibuat terhadap defendan, seseorang pemiutang yang dihutang oleh defendan berkenaan dengan suatu hutang yang boleh dibuktikan dalam kebankrapan tidak boleh memulakan apa-apa prosiding undang-undang terhadap defendan berkenaan dengan hutang tersebut, melainkan jika kebenaran mahkamah telah diperolehi terdahulu.

Dalam kes ini, adalah tidak dipertikaikan bahawa perayu telah diistiharkan bankrap pada 8 September 1994, dan Perintah Penerimaan dan Perintah Penghukuman terhadap perayu telah dibatal dan dimansuhkan hanya pada 17 Februari 1997 (ms 32 rekod), Jadi, dengan memperolehinya penghakiman ingkar tanpa kebenaran mahkamah semasa perayu masih bankrap, responden telah memulakan tindakan dan oleh itu, menyalahgunakan prosiding terhadap perayu. Responden telah bertindak tanpa kebenaran mahkamah.

Dengan itu, responden tidak berhak kepada penghakiman ingkar walaupun responden tidak sedar dan mengetahui bahawa perayu ialah seorang bankrap ketika itu. Adalah kewajipan responden sebagai pemiutang untuk mengetahui kedudukan perayu sebenarnya sebelum mengambil tindakan ke atasnya. Kejahilan pengetahuan adalah tidak relevan. Hakikat sebenar perayu ketika itu ialah dia adalah seorang bankrap. Penghakiman tersebut adalah luar aturan *ab initio* yang telah didapati ekoran tindakan responden yang salah. Dalam kes *Syarikat Joo Seng & Anor. v. Habib Bank* [1986] 2 MLJ 129, Mahkamah Agong dalam meluluskan dan menerimapakai prinsip *Anlaby & Ors. v. Praetorius* [1888] 20 QBD 764, telah memutuskan bahawa oleh kerana responden dalam kes itu telah tidak mendapatkan terlebih dahulu kebenaran mahkamah bagi mendapatkan penghakiman di bawah A. 19 k. 7(1) Kaedah-kaedah Mahkamah Tinggi 1980 (KKMT), maka penghakiman yang telah diperolehi itu adalah di luar aturan dan menyalahi kaedah tersebut; dan oleh itu, perayu berhak mengetepikan penghakiman ingkar tersebut *ex debito justitiae.* Harus diambil perhatian bahawa perlanggaran dalam kes di atas itu hanya menyentuh prosidur di bawah KKMT, namun demikian mahkamah telah bertindak tegas dengan mengetepikan penghakiman ingkar yang telah diperolehi tanpa kebenaran. Inikan pula perlanggaran terhadap suatu peruntukan akta Parliamen. Seksyen 8(1) Akta, dengan jelas memperuntukkan secara khas suatu peruntukan berhubung tindakan ke atas si bankrap oleh pemiutang. Peruntukan tersebut adalah mandatori, jadi, ia mesti dipatuhi.

Sesungguhnya, di bawah bidangkuasa yang sedia ada untuk menghalang suatu penyalahgunaan prosidingnya, mahkamah ini mempunyai kuasa untuk mengetepikan penghakiman ingkar, walaupun permohonan perayu di luar masa yang dihadkan. Pada hemat saya, keadaan kes ini memerlukan campurtangan mahkamah. Oleh yang demikian, perayu adalah berhak untuk mengetepikan penghakiman ingkar yang batal itu secara *ex debito justitiae* (sila lihat *Tuan Haji Ahmed Abdul Rahman v. Arab-Malaysian Finance Berhad* [1996] 1 CLJ 241).

Dengan keputusan di atas, bantahan awal yang lain tidak perlu dijawab dengan terperinci. Memadailah dengan saya katakan bahawa saya bersetuju dengan hujah Encik Yusuff Khan bahawa A. 29 k. 14 KKMR tidak terpakai dalam kes ini. Penghakiman ingkar yang batal tidak boleh dipertahankan. Membiarkan penghakiman kekal akan membentuk satu penindasan (*Attwood v. Chichester* [1878] 3 QBD 772; *Harley v. Samson* [1914] 30 TLR. 450). Perayu tidak menyalahi proses mahkamah dengan membuat permohonan untuk mengetepikan penghakiman ingkar, walaupun permohonan defendan ketiga yang serupa, telah ditolak. Perayu bebas untuk melaksanakan haknya, seperti juga defendan ketiga. Pembayaran RM30,000 yang dibuat oleh perayu tidak boleh dianggap sebagai penerimaan bahawa penghakiman ingkar itu mengikut aturan. Penepian (waiver) tidak boleh berlaku jikalau tidak terdapat niat untuk mengetepikannya. (There can be no waiver in the absence of an intention to waive). Penghakiman ingkar yang merupakan suatu pembatalan tidak boleh 'diwaivedkan' (an order which is a nullity is incapable off being waived). (sila lihat *Muniandy a/l Thamba Kaundan & Anor. v. D&C Bank Bhd. & Anor* [1996] 1 MLJ 374). Pada pendapat saya, penghakiman ingkar yang batal dan tak sah tidak boleh bertukar menjadi sah dengan pembayaran. Oleh itu, persoalan samada perayu *bona fide* atau tidak apabila membuat bayaran adalah tidak timbul. Pembayaran tidak menghapuskan atau 'militate' haknya untuk mengetepikan penghakiman ingkar yang tidak sah.

Dalam kes ini, saya berpuashati bahawa, walaupun perayu terlewat selama dua tahun, perayu telah bertindak dengan sewajarnya.

Akhirnya, dengan alasan-alasan tersebut di atas, saya dapati hakim Mahkamah Sesyen telah silap apabila beliau telah menolak permohonan perayu tanpa memberi makna kepada peruntukan s. 8(1) Akta. Oleh yang demikian, keputusan hakim tidak boleh dikekalkan. Dengan itu, saya benarkan rayuan perayu dengan kos dan ketepikan penghakiman ingkar serta perintahkan perayu, iaitu defendan keempat, memfailkan pernyataan pembelaan bagi dirinya dalam masa empat belas hari dari tarikh perintah ini.